

ANCE

GUIDA PRATICA

Proposte e azioni
per far ripartire il Paese



**Presunzione di
COLPEVOLEZZA?
No, grazie**

Come coniugare
difesa della legalità e tutela
dei diritti costituzionali



Negli ultimi anni, forse anche sull'onda emotiva di alcuni fatti delittuosi, si è andata affermando la **convinzione che gli ordinari meccanismi**, volti a contrastare i fenomeni corruttivi o l'infiltrazione mafiosa nel settore degli appalti, **non costituiscano più un sufficiente strumento di deterrenza.**

Il risultato è che il legislatore sembra aver **abbandonato la regola costituzionale della "presunzione di innocenza"** (articolo 27 comma 2 della Costituzione).

Questo avviene in tutti i settori della vita pubblica, non solo in quello economico. Naturalmente, quando si perde di vista una "stella polare" della civiltà giuridica di tale portata, il timore fondato è che le imprese, anche le migliori, siano destinate all'estinzione. **Come uscirne?**



1. No alla paralisi dell'impresa solo sulla base di meri indizi di colpevolezza



Le recenti modifiche apportate dalla Legge 17 ottobre 2017, n. 171 al codice delle leggi antimafia consentono l'applicazione delle misure di prevenzione personali (divieto/obbligo di soggiorno, sorveglianza speciale) e patrimoniali (sequestro o confisca) anche per i reati contro la Pa, ed in presenza di meri indizi di colpevolezza. Pertanto, è forte il rischio che, in attesa di chiarire la fondatezza dei capi d'imputazione e salva la possibilità che si accerti la sua estraneità alle condotte criminose, l'impresa subisca un danno economico irreversibile, che preclude la ripresa delle attività.



Proposta

Appare necessario garantire che lo strumento della gestione straordinaria da parte dell'Anac, il cosiddetto "commissariamento" (art. 32 del DL 90/2014), venga applicato anche agli indiziati di associazione per delinquere finalizzata alla corruzione, quale **misura preliminare ed obbligatoria** rispetto all'applicazione di misure di prevenzione patrimoniali, che determinerebbero la paralisi dell'azienda, in tutti i settori di attività imprenditoriale.





2. No alla rescissione del contratto di appalto senza una sentenza definitiva

Numerosi protocolli di legalità prevedono l'impossibilità, per un operatore economico rinviato a giudizio, di continuare a partecipare alle gare, oppure, se titolare di un contratto, di continuare ad eseguirlo, dovendo l'amministrazione rescindere ogni vincolo.

Tuttavia, è noto che anche per la massima giurisprudenza penale il rinvio a giudizio è un atto sostanzialmente dovuto, e non un indizio di presunta colpevolezza (vedi sentenza della Cassazione penale n. 32574/2016).



Proposta

Sarebbe opportuno che i **nuovi Protocolli di legalità** si adeguassero ad un **modello-tipo**, predisposto dal Ministero dell'interno d'intesa con l'Anac, attraverso il quale **eliminare la clausola risolutiva** in esame ovvero, in subordine, **reformularla** come segue:

- **sostituendo** il riferimento alle misure cautelari e al rinvio a giudizio, con quello a **sentenze di condanna almeno di primo grado**, emesse per reati di tipo corruttivo, consumati in relazione allo specifico contratto di appalto in corso;
- **sostituendo** il riferimento alla risoluzione contrattuale con la previsione del **ricorso alle misure straordinarie di sostegno e gestione delle imprese**, previste dall'articolo 32 sopra citato, al fine di garantire l'interesse pubblico alla ultimazione delle opere appaltate.



3. No alla esclusione dalle gare in assenza di regole chiare



La causa di esclusione che va sotto il nome di “illecito professionale” può essere applicata anche in presenza di comportamenti solo “astrattamente idonei” a configurarla.

È inaccettabile che la norma non definisca quale sia la fattispecie che determini tale causa di esclusione dalle gare.

Si ingenera, in tal modo, uno stato di grave indeterminatezza che danneggia tutti, a partire dalle imprese corrette, che lo stesso giorno e per il medesimo fatto potrebbero essere giudicate diversamente da due diverse stazioni appaltanti.

Con l'aggravante che l'esclusione può essere disposta anche a fronte di provvedimenti non definitivi. Ciò compromette alcuni fondamentali principi della Costituzione, come la presunzione di innocenza e l'inviolabilità del diritto alla difesa in giudizio.



Proposta

Ai fini dell'esclusione, non dovrebbe mai rilevare una richiesta di rinvio a giudizio, considerato che non presuppone un quadro probatorio certo sulla colpevolezza del soggetto interessato. Il livello minimo dovrebbe essere una sentenza almeno di primo grado. È essenziale fornire una tipizzazione delle situazioni che vanno sotto il novero dell'illecito professionale.

I fatti potenzialmente rilevanti dovrebbero essere **solo quelli commessi nei confronti della medesima stazione appaltante**, ed il periodo di interdizione dalle gare dovrebbe **decorrere dall'iscrizione del relativo provvedimento nel Casellario Informatico dell'Anac**.



4. No alla confisca senza condanna

Il Dlgs “spazzacorrotti” ha introdotto la possibilità di mantenere la confisca dell’impresa anche quando, dopo il giudizio di primo grado, sia intervenuto il proscioglimento per prescrizione del reato o per amnistia.

Per le imprese edili il mantenimento di una confisca aziendale equivale di fatto a comprometterne definitivamente l’attività.



Proposta

In luogo del sequestro e della confisca va privilegiata, per i lavori pubblici, la misura del “**commissariamento d’impresa**”, previsto all’articolo 32 del dl 90/2014, che consente di **non paralizzare totalmente l’attività d’impresa** e, soprattutto, di **non compromettere l’interesse pubblico al completamento delle opere** e delle commesse da realizzare. Tale misura, infatti, incide solo sul singolo contratto interessato dalla condotta illecita, che viene ad essere comunque ultimato, attraverso straordinarie forme di controllo o di affiancamento all’impresa.





5. No al DASPO a vita

Il Dlgs “spazzacorrotti” ha previsto inoltre la **stabilizzazione delle pene accessorie**.

La **riabilitazione dalla pena principale non produce dunque effetti sulle pene accessorie**, che divengono sostanzialmente **perpetue**. Infatti, **soltanto dopo almeno 12 anni (sic!) dalla riabilitazione per la pena principale**, e sempreché venga accertata la buona condotta, si **può presentare domanda al tribunale di sorveglianza per ottenere la riabilitazione dalla pena accessoria**.



Proposta

La previsione suscita notevoli perplessità, condivise anche dall'Anac, sul piano della ragionevolezza e proporzionalità, e andrebbe pertanto superata.

È evidente, infatti, che un periodo temporale così elevato rischia di vanificare la finalità rieducativa della pena, costituzionalmente garantita (art. 27 della Costituzione), oltre a **compromettere definitivamente le possibilità di ripresa dell'attività imprenditoriale**, anch'essa costituzionalmente tutelata (art. 41 della Costituzione).









ANCE

ASSOCIAZIONE NAZIONALE
COSTRUTTORI EDILI



www.ance.it

